ثابت في حقهم اجماعا بل ثبوته في حقهم اولى من ثبوته في
حق الصبي وكذلك كون العقود على الاوضاع الشرعيه
سببا فيه كما في البيع والنكاح وغيرهما فهذا لا نزاع فيه
وفي ترتب الاحكام الشرعيه عليه في حقهم كما في حق
المسلم وكذا كون الطلاق سببا للفرقه وانما تثبت اذا
قلنا بصحه انكحتهم والخلاف في ذلك لا وجه له ويشهد له
ان ابا حنيفه قال بصحه انكحتهم مع قوله بعدم تكليفهم بالفروع
قلت بل كلام الاصحاب على اطلاقه ولا وجه لهذا التفصيل
ولا يصح دعوى الاجماع في الاتلاف والجنايه بل الخلاف جار
في الجميع وقد حكى الرافعي عن الاستاذ ابي اسحق ان الحربي
اذا قتل مسلما او اتلف عليه ما لا اثم اسلم انه يجب ضمانها
اذا قلنا ان الكفار مكلفون بالفروع وحكاه العبادي في الطبقات
عنه فيما اذا صار ذميا والجمهور انه لا يضمن ونقلوا وجهين
ايضا فيما لو دخل الكافر الحرم وقتل صيدا هل يضمنه امها
نعم قال صاحب الوافي وهما شبيهان بالوجهين
في تمكينه من المسجد اذا كان جنبا يعني نظرا لعقده
بل قال امام الحرمين في الاساليب من كتاب السير ان
الكفار اذا استولوا على مال المسلمين فلا حكم لاستيلايهم
واعيان الاموال لاربابها وكانهم في استيلايهم واتلافهم

كالبهايم

اليمن
دخول

كالبهايم ثم قال وبنى بعضهم هذه المسئله على الخلاف في
تكليفهم بالفروع وقال هم منهيون عن استيلايهم وقول
الشيخ بل ثبوته في حقهم اولى من ثبوته في حق الصبي ممنوع
لان اصحاب حكم الاسلام على الصبي بخلافهم ولهذا اجرى
الخلاف عليهم ترغيبا لهم في الاسلام ومن هنا صح ابو حنيفه
انكحتهم وان لم يكلفهم بالفروع والتزام الامام في النهايه
الى ان الشافعي خرج عن قياس مذهبه في تكليفهم بالفروع
حيث صح انكحتهم وقاعده مذهبه ان لا يستتبع عقايدهم
ولهذا نفى الضمان عمن يريق خمر الذمي ولكنه تركه
في النكاح للاخبار وانه رخصه ترغيبا لهم في الاسلام
وقال الغزالي في البسيط مضعفا للقول بفساد انكحتهم
هذا يجر الى انه لا يوقع طلاقهم ولا يتجاسر عليه فقيه قلت
قد تجاسر عليه الحسن البصري وقتاده وربيعه الراي ومالك
قالوا ليس طلاقهم بطلاق وهذا يقدح في دعوى الشيخ الاجماع على
نفوذ الطلاق ولذلك قالت الحنفيه لا يصح ظهار الذمي بناء على
انهم غير مكلفين بالفروع مسئله لا تكليف الا بفعل فالمكلف
به في النهي الكف اي الانتهاء فاقا للشيخ الامام وقيل فعل الضد
وقال قوم الانتفاء وقيل يشترط قصد الترك لا خلاف ان
المكلف به في الامر الفعل واما المكلف به في النهي ففيه